SEÑORA PRESIDENTA.- Habiendo número, está abierta la sesión.

(Es la hora 14 y 43 minutos)

-Dese cuenta de los asuntos entrados.

(Se da de los siguientes:)

"Nota del Presidente de la Comisión de Reforma del Código del Proceso Penal, doctor Dardo Preza, de fecha 1º de noviembre de 2013, informando que por problemas de salud se ve imposibilitado de brindar su opinión sobre las consultas realizadas por la Comisión. Por este motivo sugiere a tres calificados representantes de la Comisión de Reforma del Código del Proceso Penal.

Nota de la Junta Departamental de Maldonado, de fecha 29 de octubre de 2013, adjuntando versión taquigráfica de las expresiones vertidas por la señora edila Cristina Pérez sobre la Ley de Faltas y Conservación y Cuidado de los Espacios Públicos".

-Sugiero que consideremos el primer asunto entrado.

Quiero informar a los señores Senadores que hemos estado enviando a la Comisión de Reforma del Código del Proceso Penal y a su Presidente, el doctor Dardo Preza, todas las versiones taquigráficas respecto al trabajo que venimos realizando. El Presidente de dicha Comisión tiene problemas de salud y por consiguiente sugiere a tres calificados representantes de dicha Comisión para que podamos seguir trabajando como hasta ahora lo hacíamos con él. Hace dos o tres sesiones que venimos enviando las versiones taquigráficas a todos los ex miembros de la Comisión, que ya no está funcionado.

El doctor Preza propone a los doctores Adriana Berezán, José Luis González y Bernardino Real -a ellos deberíamos enviarles las versiones taquigráficas y hacerles las consultas pertinentes- quienes han expresado su más favorable disposición a representar a la Comisión de Reforma del Código del Proceso Penal. No sé si algún señor Senador desea proponer a otro miembro.

SEÑOR PASQUET.- Sin duda, todos los que en su momento integraron dicha Comisión podrían hacer un aporte de gran utilidad a nuestro trabajo. Sin embargo, dado que eso plantea evidentes dificultades prácticas, propongo agregar a los nombres sugeridos por el doctor Preza los de las doctoras Raquel Landeira y Adriana Edelman. Hago esta propuesta porque veo que entre los nombres propuestos por el doctor Preza tenemos tres abogados, dos de ellos defensores públicos -los doctores Real y Berezán- y un defensor particular, el doctor González. Considero que para equilibrar la cosa habría que incorporar al trabajo a un Juez y un Fiscal y por eso sugiero a la doctora Raquel Landeira en su calidad de Juez y a la doctora Adriana Edelman como Fiscal. Además, sugiero que enviemos nota al doctor Preza agradeciendo su permanente buena disposición para colaborar con la Comisión, deseándole también una pronta recuperación.

SEÑORA PRESIDENTA.- Por supuesto enviaremos una nota al doctor Preza en los términos que ha propuesto el señor Senador Pasquet. A su vez, continuaremos enviando las versiones taquigráficas y manteniendo este sistema de consulta permanente con los doctores Adriana Berezán y Bernardino Real, defensores públicos; José Luis González, defensor privado; Raquel Landeira, Juez; y Adriana Edelman, Fiscal. Por lo tanto, de aquí en adelante enviaremos las versiones taquigráficas de la Comisión a estos representantes de la Comisión redactora.

El primer punto del Orden del Día tiene que ver con la acusación de la Junta Departamental de Paysandú al Intendente Departamental de Paysandú, señor Bertil Bentos.

SEÑOR NIN NOVOA.- Voy a solicitar que la consideración de este punto se postergue al menos una semana más. En lo personal -y me consta que lo mismo ha sucedido con otros señores Senadores- recién he recibido el informe completo de lo que mandó el Juzgado Letrado de la ciudad de Paysandú, que comencé a leer el día de ayer, y lo cierto es que se trata de un voluminoso expediente de 250 o 300 páginas. Por lo tanto, reitero mi solicitud de postergar el tratamiento de este punto.

SEÑORA PRESIDENTA.- ¿La propuesta es postergarlo hasta la próxima semana, o para dentro de quince días?

SEÑOR NIN NOVOA.- Proponemos que se mantenga como primer punto del Orden del Día.

SEÑORA PRESIDENTA.- Se va a votar la propuesta del señor Senador Nin Novoa.

(Se vota:)

-5 en 5. **Afirmativa.** UNANIMIDAD.

En consecuencia, este tema queda como primer punto del Orden del Día de la sesión del próximo martes.

El tercer punto del Orden del Día es el proyecto sobre Derecho Internacional Privado. Este tema fue incluido porque el señor Senador López Goldaracena iba a traer una propuesta de tratamiento.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Vamos a proponer que se remita copia del proyecto de ley al Instituto de Derecho Procesal, al Instituto de Derecho de Familia, al Instituto de Derecho Comercial y al Instituto de Derecho Civil de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República.

Solicito que a medida que esos informes vayan llegando, la Secretaría los distribuya entre los integrantes de la Comisión, sin perjuicio de seguir tratando los demás temas del Orden del Día. De esa manera no alteramos el cronograma de trabajo y vamos a tener los insumos necesarios para cuando el proyecto sea abordado para su tratamiento por la Comisión que, como se adelantó, será el año próximo.

SEÑORA PRESIDENTA.- Por tanto, enviaremos copia del proyecto de ley al Instituto de Derecho Procesal, al Instituto de Derecho de Familia, al Instituto de Derecho Civil y al Instituto de Derecho Comercial solicitándoles su opinión por escrito, si es posible, antes del 15 de diciembre.

Entonces, hay acuerdo con relación a esta propuesta para ir avanzando en el tema en cuestión.

Antes de pasar a nuestro tema predilecto, tengo en mi poder una grilla de horarios para ampliar nuestras jornadas de trabajo. En principio, el horario posible del 1º al 18 sería: los miércoles luego de la Comisión de Industria, Energía, Comercio, Turismo y Servicios, o sea, a las 17 y 30 horas. Si los señores Senadores están de acuerdo, podríamos comenzar a sesionar a partir del miércoles de la próxima semana.

SEÑOR DA ROSA.- Los miércoles a las 16 horas sesiona la Comisión de Educación y Cultura.

SEÑORA PRESIDENTA.- Por eso esta Comisión fijaría su sesión a las 17 y 30 horas.

La Secretaría en su momento enviará la citación.

Ahora bien, del día 18 hasta fin de mes se podría trabajar la mañana del martes, todo el miércoles y el jueves desde el mediodía hasta las 17 horas, que es cuando comienza la Comisión de Salud Pública. En resumen: la próxima semana nos podríamos reunir martes y miércoles, y la siguiente pasaríamos a sesionar los martes de mañana y de tarde, al igual que los miércoles, cuando en principio también sesionaríamos en doble horario. La Secretaría enviará las correspondientes citaciones.

Entonces, el martes que viene la Comisión sesionaría en el horario habitual y el miércoles a las 17 y 30; la siguiente semana, tanto el martes como el miércoles, sesionaríamos de mañana y de tarde, y el jueves -estamos hablando después del 18- podríamos hacerlo después del mediodía y hasta las 17 horas.

(Apoyados.)

-Corresponde ingresar al Capítulo II.

Léase el artículo 100.

(Se lee:)

"Capítulo II

EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE OBLIGATORIEDAD

"Artículo 100. (Archivo Provisional).-

100.1- En tanto no se haya producido la intervención del tribunal, el Ministerio Público podrá archivar provisionalmente aquellas investigaciones en las que no aparezcan elementos de juicio que permitan desarrollar actividades conducentes al esclarecimiento de los hechos.

100.2 - La petición será siempre fundada y se someterá a la aprobación del tribunal quien resolverá en definitiva.

100.3 - Asimismo, la víctima podrá solicitar al jerarca del Ministerio Público la reapertura del procedimiento y la realización de diligencias de investigación".

-En consideración.

La Presidencia quiere comunicar a los señores Senadores alguna sugerencia y alguna observación planteadas en este artículo. Concretamente, la sugerencia del Fiscal de Corte tiene que ver con la eliminación de la obligación de pedirle al tribunal y les recuerdo que en su momento el señor Senador Michelini planteó una observación relacionada con la petición de autorización al superior en el ámbito de la Fiscalía y, además, un agregado al 100.2, que establece: "La petición será siempre fundada y se someterá a la aprobación del tribunal quien resolverá en definitiva". A continuación, se agregaría: "En caso de discordancia el tribunal podrá provocar la intervención del Fiscal subrogante."

SEÑOR PASQUET.- Creo que hay que acoger la observación del señor Fiscal de Corte porque no parece congruente con el principio acusatorio que se deba requerir la autorización del tribunal para que el Ministerio Público disponga el archivo provisional. Por lo tanto, para el 100.1 propongo una redacción que diga: "En tanto no se haya producido la intervención del tribunal, el Ministerio Público podrá disponer, por resolución fundada, el archivo provisional de aquellas investigaciones", esto es, en las que no aparezcan elementos de juicio, y luego seguiría como está hasta el final. Con esto estamos

diciendo que el Ministerio Público dispone -no pide autorización para disponer- y que, además, lo hace por resolución fundada, con lo cual nos ahorramos lo que viene después en el 100.2.

A su vez, para el 100.2, propongo la siguiente redacción: "La resolución de archivo provisional y sus antecedentes se remitirán al tribunal competente para su conocimiento."

En mi opinión, el 100.3 podría quedar como está.

SEÑORA PRESIDENTA.- Solicito al señor Senador Pasquet que lea nuevamente las redacciones que ha propuesto para que Secretaría pueda tomar nota.

SEÑOR PASQUET.- Diría el 100.1: "En tanto no se haya producido la intervención del tribunal, el Ministerio Público podrá disponer, por resolución fundada, el archivo provisional de aquellas investigaciones" y el texto sigue tal como está.

Para el 100.2, propongo la siguiente redacción: "La resolución de archivo provisional y sus antecedentes se remitirán al tribunal competente para su conocimiento".

SEÑOR DA ROSA.- Suscribo integralmente el análisis del tema que ha hecho el señor Senador Pasquet y coincido, por ende, con las modificaciones que propone -me parece que son adecuadas- tanto para el 100.1 como para el 100.2, porque también creo que es conveniente que el tribunal esté enterado de la decisión del Fiscal. Lo iba a plantear pero se me adelantó el señor Senador Pasquet, quien inclusive hizo el diagnóstico y una propuesta de redacción sustitutiva, y coincido tanto con una cosa como con la otra.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Quiero hacer un primer comentario que está en relación con la notificación necesaria a las víctimas.

Pienso que en cualquiera de las redacciones posibles, si el Fiscal dispone que los antecedentes sean archivados, la víctima tiene que ser notificada; esta es una modificación que estamos planteando.

La segunda propuesta que presentamos va en la línea -que en su momento adelantamos- de equilibrar el poder de los Fiscales con las atribuciones de los jueces. Si bien el texto proyectado prevé la posible incorporación de la víctima solicitando la reapertura del caso, creo que ese derecho también debería tenerlo el Juez. Si un Fiscal está investigando y no hubo intervención judicial, simplemente le noticia al Juez que resuelve archivar el caso. Pensemos en un escenario en el que un Fiscal no quiere investigar. ¿En base a qué criterio se puede volver a investigar si, efectivamente, hay una falta dolosa del Fiscal en cuanto a no investigar? ¿Cuál fue la respuesta que -recuerdo- nos dio el Fiscal de Corte? Nos dijo que se deberían aplicar los poderes sancionatorios o disciplinarios de la propia Fiscalía de Corte.

En lo personal, entiendo que es algo muy bien intencionado blindar lo que es una proyección del sistema de Fiscalías nacionales hacia el futuro, en el marco de este Código del Proceso Penal, pero me parece conveniente que establezcamos la posibilidad de que se noticie a la víctima de que el caso se archiva y de que el mismo Juez que recibe los antecedentes pueda respetar la posición del Fiscal que determina el archivo o que, si advierte que realmente el caso podría seguir siendo investigado, tenga la potestad de remitírselo a un Fiscal subrogante durante un plazo, para que este último resuelva si reabre la investigación por otras vías o no.

Un anticipo de esto fue la Ley Nº 18.026, e insisto -reiteradamente- con ese modelo porque cuando la redactamos se incorporó esta posibilidad. Es decir, en un caso de crimen de lesa humanidad, si se denuncia y el Fiscal no acusa, pasado un determinado plazo se tiene derecho a pedir al Juez que se lo derive a otro Fiscal para continuar investigando. Esa norma está vigente pero se aplica sólo en el contexto de esa ley especial, pero muchas de sus introducciones en materia de

procedimiento, en su momento yo las justifiqué como una especie de plan piloto para lo que podría ser un proceso distinto en materia de procesos penales ordinarios.

En este caso, pienso que deberíamos darle esa potestad al Juez y, en paralelo, que la víctima sea noticiada.

No me comprometo a traer en lo inmediato una redacción sustitutiva e, incluso, me gustaría analizar la propuesta de los señores Senadores Pasquet y Da Rosa porque son absolutamente coherentes y correctas. Simplemente, incorporo un aderezo nuevo en el sentido de que el Fiscal subrogante pueda ser dispuesto por el Juez. Imaginemos la impotencia de un Juez si un Fiscal que decide no investigar le archiva el expediente y, según el Código, ni siquiera se noticia a la víctima. ¿El Juez penal con competencia para juzgar no puede disponer de oficio que se siga investigando el caso cuando, a su criterio, puede haber un delito o incluso prever que puede haber corrupción en materia de Fiscalía que, como todos sabemos, la hubo? Creo que aquí podemos aplicar ese contrapeso al poder que el Código otorga a los Fiscales en el marco del proceso acusatorio.

SEÑOR PASQUET.- Estoy de acuerdo.

SEÑORA PRESIDENTA.- Si los señores Senadores están de acuerdo, tendremos en cuenta las modificaciones propuestas por el señor Senador Pasquet a los artículos 100.1 y 100.2 y las observaciones planteadas por el señor Senador López Goldaracena al artículo 100.3 en cuanto al derecho que tienen las víctimas, como consta en el artículo 84.2.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Que se notifique a la víctima de que el caso se archiva y que el Juez tenga la facultad de remitir al Fiscal subrogante.

SEÑORA PRESIDENTA.- Sería una sugerencia propuesta para el artículo 100.3.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Puede ser para el artículo 100.3 o para el 100.1.

SEÑORA PRESIDENTA.- Solicitamos al señor Senador López Goldaracena que nos haga llegar alguna redacción tentativa a efectos de avanzar con cierta celeridad. Doy por cerrado entonces el artículo 100, con las modificaciones planteadas por los señores Senadores Pasquet y López Goldaracena. Lo dejamos desglosado, pero este sería el acuerdo. De ser posible, el método de trabajo sería así y para no terminar la redacción ahora, simplemente pedimos a la Secretaría que cuando vayamos a aprobarlo estas modificaciones estén escritas en una segunda columna.

Léase el artículo 101.

(Se lee:)

"Artículo101- (Facultad para no iniciar investigación).-

En tanto no se haya producido la intervención del tribunal competente, el Fiscal podrá abstenerse de toda investigación, cuando los hechos relatados en la denuncia no sean constitutivos de delito o cuando los antecedentes y datos suministrados permitan establecer que se encuentra extinguida la responsabilidad penal del imputado. Esta petición será siempre fundada y se someterá a la aprobación del tribunal quien resolverá en definitiva".

-En consideración.

Con respecto a este artículo, el Fiscal de Corte también ha sugerido eliminar la obligación de pedir la aprobación del tribunal.

SEÑOR PASQUET.- Retomando las consideraciones vertidas a propósito del artículo 100, propongo la siguiente redacción para la oración final del artículo 101. Diría así: "La resolución de no investigar será siempre fundada y se comunicará, conjuntamente con sus antecedentes, al tribunal competente, para su conocimiento." Lo mismo que en el artículo anterior, oportunamente habría que incorporar la sugerencia del señor Senador López Goldaracena.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- De acuerdo.

SEÑORA PRESIDENTA.- Léase el artículo 102.

(Se lee:)

"Artículo 102- (Principio de oportunidad).-

102.1- El Ministerio Público podrá no iniciar la persecución penal o abandonar la ya iniciada, en los siguientes casos:

a) Cuando se trate de un hecho que no comprometa gravemente el interés público, a menos que la pena mínima supere los dos años de privación de libertad, o que el delito haya sido presumiblemente cometido por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones;

b) Si se trata de delito culposo que haya irrogado al imputado una grave aflicción, cuyos efectos puedan considerarse mayores a los que derivan de la aplicación de una pena;

c) Si se trata de delitos de escasa entidad, siempre que se considere que no hay interés público prioritario que justifique su ejercicio.

d) Si hubieren trascurrido cuatro años de la comisión del hecho y se presuma que no haya de resultar pena de penitenciaría, no concurriendo alguna de las causas que suspenden o interrumpen la prescripción.

102.2- Esta petición será siempre fundada y se someterá a la aprobación del tribunal quien decidirá en definitiva controlando su regularidad formal".

-En consideración.

SEÑOR PASQUET.- En el mismo sentido de las enmiendas propuestas para los artículos anteriores, propondría la siguiente redacción para el artículo 102.2: "La decisión del Ministerio Público de no iniciar la persecución penal o abandonar la ya iniciada se adoptará siempre por resolución fundada, que se remitirá al Tribunal competente conjuntamente con sus antecedentes para el control de su regularidad formal", y nuevamente queda pendiente el aditivo del Senador López Goldaracena. O sea que el Tribunal debe controlar que la decisión de no iniciar la persecución penal se produzca en los casos previstos en los literales a), b), c) y d) del artículo 102.1. Ese sería el control de regularidad formal. Habría que agregar que si la decisión del Ministerio Público no se ajusta a lo dispuesto por el artículo 102.1, el Tribunal podrá disponer el pase de los autos al Fiscal subrogante por tanto tiempo y poner los hechos en conocimiento de la Fiscalía de Corte.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Antes que nada quisiera hacer un comentario con respecto al artículo 102.1, literal a).

En cuanto a la intervención del Derecho Penal, quiero decir que en lo personal lo concibo como una intervención mínima, entendiendo al Derecho Penal como la última ratio, como se dice vulgarmente, es decir, como la última forma de control social. El artículo 102.1 es realista, en el sentido de que hay determinados supuestos en los que no hay interés público en que se penalicen. Pero esto me llama a reflexión sobre el Derecho Penal en sí mismo. Hay delitos que por algo lo son, es decir, el

control social se elevó a la categoría de control penal, por lo que el bien jurídico pasó a ser protegido por el Derecho Penal -no todos los derechos son bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal- y pueden tener una pena -por algo tiene una pena privativa de libertad- de seis a 24 meses de prisión. En ese caso, el delito podría no comprometer el interés público, pero el bien jurídico protegido, tutelado por ese delito, es un derecho de una persona; además, por algo la sociedad elevó el control y protección de ese derecho a la categoría de bien jurídico tutelado por el Derecho Penal. Sin embargo, si se dieran esas dos circunstancias, calificaría en el literal a) del artículo 102.1 y ni siquiera habría persecución penal. O sea, la ley de procedimiento habilita al Fiscal a no perseguir cuando un delito es castigable con una pena de menos de dos años de privación de libertad; recordemos que el máximo de una pena de prisión es de 24 meses. Quizás no comprometa gravemente el interés público, pero sí compromete el bien jurídico tutelado. Por ejemplo, en el caso de un hurto, se aplica una pena de prisión; podría no comprometerse gravemente el interés público, pero sí compromete el derecho de la familia a la que le fue hurtado el bien jurídico tutelado.

Hago esta reflexión porque me preocupa dar ese marco de no persecución penal, que por un lado está bien, pero deberíamos pensar en paralelo, o en espejo, si debemos seguir considerando delitos, con determinadas penas, a ciertas conductas, de acuerdo a ese principio de intervención mínima o de última ratio. No estoy proponiendo, señora Presidenta, eliminar el literal a), sino que simplemente formulo una reflexión que quiero socializar a los efectos de que seamos conscientes de que luego podemos tener alguna discordancia con lo que estemos legislando en materia de Derecho Penal, al establecer delitos que se castigan con seis meses de prisión, pero que no comprometen gravemente el interés público. Entonces, en esos casos se comete el delito, pero este literal a) habilita al Fiscal a no perseguirlo. ¿Qué pasa si la víctima tiene derecho a que se persiga? ¿Cómo le explicamos a una persona a quien le hurtaron información de una computadora -hablo de un hurto liviano, sin apropiación indebida, que pudo haberle sucedido a cualquiera de nosotros- que el Fiscal no va a investigar? La persona quiere que se haga justicia, pero se le dice que como no compromete gravemente el interés público, la pena no va a superar los dos años de privación de libertad y el delito no fue cometido por un funcionario público, no lo van a perseguir. Esta ley habilita a actuar de esa manera.

Creo que este punto debería merecer un poquito de reflexión compartida, y miren que no estoy proponiendo que se suprima el artículo, porque quizás esas situaciones podrían estar comprendidas dentro del literal c). Una cosa son los delitos de escasa entidad, en los que no hay interés público, y otra cosa es no perseguir, por ejemplo, un delito de hurto no cometido por un funcionario público, sobre el que presumiblemente no va a recaer una pena de más de veinticuatro meses de prisión, porque es un primario, y que no generó conmoción pública. Esa situación calificaría en lo previsto por el literal a).

Estas son algunas reflexiones. No tengo inconveniente con el literal b) -todo lo contrario- porque son muy pocos los delitos culposos: son aquellos en los cuales se castiga la negligencia. No es el dolo por omisión, no es el no hacer con intención de no hacer; es el no hacer por descuido, por negligencia o por impericia y, como se prevé en el literal b) -esta norma tiene mucho sentido práctico- generalmente produce una grave aflicción en la persona que cometió una conducta culposa y generó un delito. Ese sufrimiento puede ser mayor que el que pudiera derivarse de un procesamiento sin prisión.

No quisiera insumirle más tiempo a la Comisión, pero me parece importante dejar estas constancias con respecto a este artículo.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, en cuanto al artículo 102 tomamos nota de la modificación sugerida por el señor Senador Pasquet y de los reparos o reflexiones del señor Senador López Goldaracena.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Estoy de acuerdo con la modificación del señor Senador Pasquet.

SEÑORA PRESIDENTA.- Parecería que hay acuerdo con las modificaciones sugeridas para el artículo 102.2. Por lo tanto, voy a tildar este artículo como acordado, más allá de las reflexiones del señor

Senador López Goldaracena sobre el literal a) del artículo 102.1, a pesar de que la frase dice “podrá no iniciar la persecución”, lo que significa que no es un imperativo, sino que denota una posibilidad.

Entiendo que el señor Senador López Goldaracena dice que, salvo estas excepciones -que la pena mínima supere los dos años, o que el delito haya sido cometido por un funcionario público- el Ministerio Público podría no iniciar la persecución penal, so pretexto de que el delito no compromete el interés público. El señor Senador considera que podría haber otras circunstancias que ameriten, sí, la persecución penal, aunque no cumplan con estas dos condiciones.

Lo dejo planteado para la reflexión. Además, esta versión taquigráfica va a ser remitida a los integrantes de la Comisión redactora.

SEÑOR DA ROSA.- El que se está mencionando es uno de los puntos sobre los que yo planteaba la conveniencia de pedir opiniones a los jueces, aun sabiendo que los más antiguos, por razones de práctica, se aferran a ciertas estrategias propias del proceso inquisitivo que hoy tenemos. Pero este es un caso típico, porque en lo personal recuerdo haber escuchado al Fiscal de Corte o a alguno de los integrantes de la Comisión decir que una de las razones de este literal a) del artículo 102.1 respondía a una vieja práctica judicial, es decir que no se trata de un fundamento lógico jurídico, sino que se actúa en función de una vieja práctica de los juzgados, que muchas veces se debe a la intensidad del trabajo y a la escasez de recursos para trabajar en esta materia. Tal situación ha determinado que se entendiera que frente a determinado tipo de situaciones puede aplicarse lo que se conoce como delitos de bagatela.

Entonces, creo que lo que plantea el señor Senador López Goldaracena es atendible y por eso me parece que sobre algunos puntos sería bueno escuchar la voz de la experiencia de quienes en la práctica han ejercido durante años la Magistratura en el área penal y pueden darnos razones más fundadas para decidir sobre este tema.

SEÑOR PASQUET.- Creo que es muy pertinente recibir el principio de oportunidad tal como lo hace este artículo 102. Como bien dijo el señor Senador López Goldaracena hace instantes, la disposición introduce una dosis de realismo en la normativa y, si se me permite la expresión, blanquea una situación. Esto se hace cotidianamente; lo que ocurre es que como no hay norma que lo habilite, porque en nuestro proceso penal rige hoy el principio contrario, que es el de oficialidad -siempre que hay un delito se debe actuar- no hay forma de vestir esto decorosamente y, entonces, se actúa como si no hubiera pruebas o fuera materialmente imposible continuar con las investigaciones, por lo que se dispone el archivo. Pero, repito, esto se hace permanentemente y cuando no se hace se puede llegar a situaciones absurdas y hasta inhumanas, porque se moviliza la persecución penal para casos que, claramente, no lo merecen. Recuerdo que hace muchos años, cuando yo era funcionario de la Defensoría Penal, se dispuso el procesamiento por encubrimiento de contrabando de unas personas que vendían bombones Garoto en la calle 18 de Julio. Creo que mandar preso a alguien por esa razón demuestra claramente los absurdos a los que se puede llegar si no existe este tipo de soluciones. El problema que aquí se plantea es universal. Al respecto, recuerdo que cuando hace poco, en la Universidad Católica hubo un ciclo sobre la reforma del proceso penal, uno de los expositores que venía de Chile relató la experiencia de ese país en esta materia y, justamente, dijo que a través de disposiciones que consagran el principio de oportunidad fue posible legitimar y formalizar muchas situaciones que en la práctica ocurrían todos los días, pero que no tenían norma que las amparase.

Quiere decir que esto se plantea en todos lados, y me parece que está bien reconocer que sucede y crear esa posibilidad. Obviamente, siempre que se establecen normas de este tipo puede haber algún exceso, pero prefiero el exceso para no perseguir la bagatela que el otro que acabo de mencionar.

En definitiva, me parece que estamos ante un cambio positivo, necesario y, aunque se pueda agregar alguna forma de control, en líneas generales entiendo que la norma proyectada está en el camino correcto.

SEÑOR DA ROSA.- Ya que estamos mencionando ejemplos, quiero recordar una oportunidad en la que me tocó actuar como abogado en un caso de faena clandestina en Tacuarembó. Se trataba de un viejito que no tenía muy claro si lo que había hecho era o no un delito. Concretamente, para complementar la magra jubilación que recibía, como medio de vida esta persona carneaba algún animal de su chacra y lo vendía, lo cual constituía faena clandestina. En ese caso, repito, todos teníamos claro que era propio, entre otras cosas, porque la persona era dueña de una pequeña chacrita y tenía algunos animales. Recuerdo que en aquel momento el Juez, sin muchas herramientas para actuar, decidió no procesarlo en función de la situación humana. Aquí cabe aquel viejo principio que aprendimos del doctor Couture que decía que cuando hay conflicto entre el Derecho y la Justicia, hay que optar por la Justicia. Son situaciones similares a las que planteaba el señor Senador Pasquet.

Se trata de un tema de práctica más que de lógica jurídica y por eso me parece que es bueno tener presente la opinión de quienes han tenido experiencias en este tipo de asuntos.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- No pretendía generar un debate sobre el tema, pero me parece que es saludable la reflexión colectiva que estamos realizando.

En lo personal, he pasado por las dos situaciones. Está el caso de la víctima, que pone todo su interés en que se encuentre quién le está falsificando, por ejemplo, un producto industrial o una marca, pero que luego no entiende el sistema judicial o legal, porque aun descubriendo al culpable -que confiesa- el Juez no lo procesa. Hay casos muy parecidos a los que comentaba el señor Senador Pasquet, en los que una persona compra algo en la feria y como en ese momento viene la inspección de Aduana y llevan gente detenida, terminan procesando al padre que iba a comprar un videojuego a su hijo. Se trata de situaciones absurdas.

Ahora bien, introduzco ese tema porque este absurdo está relacionado con los tipos de delitos que también penalizamos. No me refiero a la política criminal sino a los delitos que tenemos criminalizados. Quizás sea el momento de ponernos a pensar que deberíamos tener mucho menos delitos y penalizar lo que realmente consideramos que tiene que ver con los bienes jurídicos. Es una discusión a realizar, pero nos vamos del tema.

Quizás hay una forma de conciliar lo que estamos perfilando como posturas que, en realidad, no son divergentes. Entiendo y comparto la necesidad de que quede legislado el principio de oportunidad y me refería específicamente a la amplitud del literal a) en el poder que se le da a los Fiscales. Creo que esas situaciones están subsumidas en el literal c). Quizás una redacción alternativa del literal c) permitiría incorporar lo que se quiere dejar fuera de persecución en el literal a). No demos un cheque en blanco tan importante. Esto es en relación a la propuesta del señor Senador Pasquet.

Me parece que quizás podemos contemplar las dos normas en una, con una redacción diferente y sin tanto requisito acumulativo, como en el caso del literal a).

Por otra parte, hago acuerdo con lo señalado por el señor Senador Da Rosa en cuanto a que es necesario invitar a la Comisión a jueces, e incluso a abogados, para consultarlos sobre aspectos prácticos de estos temas. Muchas veces puede estar muy bien intencionado un proyecto de ley, pero es probable que no tenga los pies en la tierra.

Se me han ocurrido algunos nombres, como por ejemplo el profesor Cairoli o el doctor Gonzalo Fernández, pero me gustaría que con los miembros de la Comisión viéramos luego los juristas a invitar.

SEÑORA PRESIDENTA.- Se ha tomado nota de todas las reflexiones a propósito del 102.1 y de la modificación del 102.2 sugerida por el señor Senador Pasquet.

La Presidencia entiende que el señor Senador López Goldaracena plantea una reflexión pero no una modificación al 102.1 o, eventualmente, del 102.1 literal c). En todo caso, si hay alguna modificación que el señor Senador considere pertinente, la traerá.

Entonces, el 102.2 queda como acordado. Con respecto al 102.1, se plantearon solicitudes y reflexiones, y estamos a la espera de las redacciones que se estimen pertinentes.

Corresponde ingresar al Título IV, referente a la acción civil.

SEÑOR PASQUET.- Simplemente, quiero hacer una apreciación.

En cuanto al Título IV no tengo absolutamente ningún reparo para hacer, pues la redacción reproduce casi en su totalidad las normas vigentes. Dado que no hay ninguna innovación importante y tampoco problemas en la redacción, adelanto que no plantearé ninguna observación.

SEÑORA PRESIDENTA.- Propongo que se dé lectura a los artículos que forman parte del Título IV y si algún señor Senador desea plantear algún reparo u observación, lo hará saber a la Mesa.

(Apoyados.)

-Léanse los artículos 103, 104, 105, 106 y 107.

(Se leen:)

"Artículo 103.- (Acción civil).- La acción civil no podrá ejercerse en sede penal, sin perjuicio de las medidas cautelares que se puedan dictar a petición de parte.

Artículo 104.- (Facultades de los sujetos de la acción civil).- La prohibición precedente no obsta a las facultades procesales que este Código reconoce a la víctima y al tercero civilmente responsable.

Artículo 105.- (Ejercicio separado de las acciones civil y penal).- La acción civil y la acción penal que se fundan en el mismo hecho ilícito, deberán ejercitarse separada e independientemente en las sedes respectivas.

Artículo 106.- (Relación entre los procesos civil y penal).- La independencia señalada en el artículo anterior comprenderá a la totalidad de los procesos civil y penal, incluyendo los correspondientes fallos y sin perjuicio de lo que se establece en el artículo siguiente.

Artículo 107.- (Prueba trasladada, recurso de revisión).- Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse al otro y tendrán eficacia similar a la que tendrían de haber sido diligenciadas en este último proceso, siempre que en el primitivo se hubieran practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. Podrá interponerse igualmente en uno de ellos y en mérito a las resultancias del otro, el recurso de revisión civil o penal, que pudiere corresponder según el caso".

-En consideración.

La Mesa no ha recibido propuestas de modificación.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- En relación con el artículo 107 tengo algún reparo que realizar, sobre todo, en lo que se refiere a la prueba trasladada, no así con el recurso de revisión, pero como ya lo tenía con la ley vigente, aprovecho esta oportunidad para plantearlo, aunque no tengo una redacción sustitutiva.

Por prueba trasladada se entiende toda aquella prueba diligenciada en un proceso que tiene el mismo valor en otro. Para que esa prueba tenga validez como prueba trasladada, debió haberse practicado en el proceso primitivo o en el primer proceso a petición de la parte contra la cual ahora se

presenta la prueba. Esta situación siempre me generó un problema de interpretación -lo digo con absoluta franqueza- porque nunca pude entender cómo en materia penal, ámbito en el que normalmente la prueba es diligenciada, no en un sumario o en el proceso penal, sino incorporada en la fase indagatoria -pensemos, por ejemplo, en una pericia- no se trata de una prueba realizada a petición de la parte contra la cual se aduce. Por decirlo de alguna manera, esta prueba no la peticionó el demandado en el juicio civil. Reitero -confieso mi ignorancia- que siempre tuve un problema de comprensión con estas normas desde el punto de vista del Derecho Procesal. Pensemos, por ejemplo, en hacer valer una pericia realizada por la Policía Técnica en un proceso civil. Creo que, desde el punto de vista de la seriedad, solvencia y profesionalidad con la que se efectúa, no debe existir más seguridad que una pericia de la Policía Técnica. En el marco actual, esa prueba fue diligenciada, no después del procesamiento, sino en un proceso penal, en la parte indagatoria. Bien, luego quiero utilizar esa prueba en un proceso civil contra la persona que causó el accidente; para que se incorpore como prueba trasladada, debía haber sido pedida por la persona que provocó el accidente. No, esa pericia se realiza siempre de oficio; la realiza siempre la Policía Técnica. Y no puedo entender que a esa prueba no se le dé valor como prueba trasladada. En los hechos, se le da valor igual, porque el principio del Código General del Proceso es que todas las pruebas son admitidas y, por lo tanto, se valoran igual. Ahí tenemos un principio de la realidad: cómo se manejan determinados criterios en la valoración de pruebas. Volver a insistir de forma dogmática con que la prueba tiene que haber sido pedida por la persona contra la cual se va a utilizar en esta instancia, me parece que también merecería una dosis de realismo. Esa es una observación que planteo, no tengo fórmula sustitutiva, que podría ser eliminar el tema: todas las pruebas trasladadas valen y punto. Me gustaría examinarlo. Reitero: socializo el tema, porque me parece que esto sería para que la Comisión nos dé su opinión.

SEÑORA PRESIDENTA.- Están acordados, entonces, los artículos 103, 104, 105 y 106, con el desglose posible del 107.

SEÑOR PASQUET.- El artículo está bien, porque regula la hipótesis de la prueba trasladada, que tiene ciertos efectos. Es decir que va a tener la misma eficacia o una eficacia similar a la que tuvo en el proceso en el cual se produjo esa prueba. Eso significa que quien la pidió o quien fue citado a su producción y participó de ella, después no podrá impugnar la prueba. Es nada más que eso. La pericia a que hacía referencia el señor Senador López Goldaracena por supuesto que se podrá incorporar al segundo proceso como prueba; no será prueba trasladada pero eso no le va a quitar nada de su eficacia. Lo que ocurre es que la otra parte podrá cuestionarla y decir que no es adecuada, que no refleja la realidad o que merece tales y cuales observaciones. Nada más que eso. Pero se puede incorporar y queda sometida a las reglas de la sana crítica. Esta es, simplemente, la contemplación de ciertas situaciones especiales. Cuando las partes ya discutieron a propósito de esa prueba y dijeron todo lo que tuvieron que decir y sería absurdo que al incorporarlas a un segundo proceso pudiera reabrirse el debate. Por eso dice que ingresan como prueba trasladada con eficacia similar a la que tenían en el proceso inicial. A mi juicio -que tampoco soy conocedor del Derecho Procesal, ni mucho menos- ese es el entendimiento que cabe dar a esto.

Reitero: son disposiciones que vienen desde antiguo. No se está innovando nada y gozan hasta ahora de todo el respaldo de la academia y de los prácticos que han participado de la elaboración de esto. Así que me parece que podríamos seguir adelante, sin perjuicio de que, en su momento, si alguien quiere consultar a los miembros de la Comisión o plantear alguna redacción alternativa, se pueda hacer.

SEÑORA PRESIDENTA.- Si no hay inconveniente, entonces lo mantenemos semidesglosado para consulta por los miembros de la Comisión en el sentido de que todavía no tenemos ninguna propuesta alternativa.

Ahora pasamos al Título V, que refiere a la actividad procesal. Aquí tenemos los artículos 108 y 109, que pido a Secretaría que controle, porque son las disposiciones del Código General del Proceso que tienen que ver con el Código del Proceso Penal. Así que pediríamos un control de estas derogaciones que se están haciendo, esto es, las disposiciones de los artículos 71.3, 71.4, el Libro I, etcétera. De manera que lo damos por bueno, porque supongo que esto no amerita mayores discusiones.

Luego tenemos el artículo 110 sobre el idioma español. No sé si hay alguna referencia a que los actos deben cumplirse en idioma español y que a los efectos de las personas que lo ignoren, o los sordomudos, etcétera, deberán ser traducidos e interpretados.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Recuerdo que en algunas acepciones, el idioma es el español y en otras es el castellano. Creo que el idioma es el español en una acepción convencional del término.

Simplemente quería dejar esa constancia. Me gustaría analizarlo un poco porque podemos estar equivocándonos.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, que se chequee ese tema.

Léase el artículo 111.

(Se lee:)

"Artículo 111- *(*Lugar*).-*

111.1- El Ministerio Público en el ejercicio de sus funciones y el propio tribunal, si correspondiere, podrán constituirse en cualquier lugar del territorio que abarque su competencia o si fuere necesario, en cualquier lugar del territorio nacional.

111.2- Excepcionalmente, podrán efectuarse diligencias probatorias en el extranjero, con autorización del Fiscal de Corte y Procurador General de la Nación y de la Suprema Corte de Justicia respectivamente y con el consentimiento de las autoridades competentes del país requerido, conforme a la normativa aplicable".

-En consideración.

Si no hay comentarios, continuamos.

Léase el artículo 112.

(Se lee:)

"Artículo 112- *(*Tiempo del proceso*).-* Los tribunales podrán habilitar días y horas según los requerimientos del proceso. Salvo expresa disposición en contrario, se considera hábil todo el tiempo necesario para el diligenciamiento de la prueba".

-En consideración.

Si no hay comentarios, continuamos.

Léase el artículo 113.

(Se lee:)

"Artículo 113- (De los plazos procesales).- La iniciación, suspensión, interrupción, término y cómputo del tiempo en que puedan o deban producirse los actos del proceso penal, se regularán en lo pertinente por las normas del proceso civil con excepción de lo establecido en el artículo 92.2 del Código General del Proceso".

-En consideración.

Si se entendiera necesario, se puede dar lectura al artículo 92.2 del Código General del Proceso; de lo contrario, continuamos.

Léase el artículo 114.

(Se lee:)

"Artículo 114- (Forma de actuación).- Las sentencias del tribunal y las peticiones de cualquiera de las partes, serán siempre fundadas".

-En consideración.

Si no hay comentarios, continuamos.

Pasamos al Capítulo II, Normas sobre Información.

Léase los artículos correspondientes a este Capítulo.

(Se lee:)

"Capítulo II

Normas sobre Información

Artículo 115- (Información).- Los medios masivos de comunicación deberán preservar en todo caso, el buen nombre y la identidad de las víctimas, testigos e imputados, bajo las responsabilidades emergentes por los daños y perjuicios causados.

Artículo 116- (Derechos del imputado).-

116.1- Toda persona respecto de la cual se haya informado por un medio masivo de comunicación su calidad de imputado en un proceso penal, tiene el derecho a que se publique gratuitamente en nota de similares características acerca de su sobreseimiento, absolución o de la clausura del proceso, cualquiera fuera la razón de la misma.

116.2- Si el medio de información se negare a ello, el interesado podrá acudir al procedimiento establecido en la ley correspondiente respecto al derecho de rectificación o de respuesta".

-En consideración.

SEÑOR PASQUET.- Creo que deberíamos desglosar el artículo 115 porque no está bien redactado. No se entiende bien qué quiere decir, porque se habla de "preservar en todo caso, el buen nombre y la identidad" de los imputados -porque dice "de las víctimas, testigos e imputados"- y cuesta entenderlo. "Preservar la identidad" quiere decir que en ningún caso podrá darse a conocer la identidad del imputado -actualmente rige una norma que protege solo a los primarios, pero no a todos los imputados- pero no entiendo qué se quiere decir con "preservar el buen nombre de un imputado". Si al individuo se le imputa un triple homicidio, ¿cómo preservamos el buen nombre? Me parece que hay que desglosarlo y buscar una redacción adecuada.

En cuanto a lo demás, no tengo observaciones que hacer. Se podría mejorar la redacción, pero si entramos por el camino de los ajustes menores, no terminamos más.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, desglosamos el artículo 115 y solicitamos a Secretaría que se encargue de buscar normas análogas -porque sospecho que debe haberlas- no sé si en la Ley de Derecho de Acceso a la Información Pública, en la relativa al servicio de comunicación audiovisual, etcétera.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Estoy totalmente de acuerdo con lo manifestado por el señor Senador Pasquet.

No recuerdo exactamente en qué sesión abordamos este tema ni en qué punto específico del proyecto de reforma del Código del Proceso Penal, pero debe constar en la versión taquigráfica. Por lo tanto, sería bueno remitirnos a ella porque es cierto que una cosa es la preservación de la identidad y otra la preservación del buen nombre. De todas maneras, estoy seguro de que en su momento ya lo discutimos.

SEÑORA PRESIDENTA.- Así es, señor Senador.

Entonces, lo que haríamos sería lo siguiente: mantener el desglose del artículo 115, solicitar a Secretaría que rastree la discusión que hemos realizado sobre este tema y que busque las normas análogas existentes y, por otra parte, que realice las consultas a la Comisión Redactora de la Reforma del Código del Proceso Penal.

Pasamos a considerar el siguiente Capítulo.

Léase el artículo 117.

(Se lee:)

"Capítulo III

Comunicaciones

Sección I

Entre Autoridades

Artículo 117.- (Comunicaciones nacionales e internacionales).- Cuando el tribunal deba dar conocimiento de su resolución a otras autoridades nacionales o internacionales, o formularles alguna petición para el cumplimiento de diligencias del proceso, podrá efectuar la comunicación por cualquier medio idóneo, sin perjuicio de lo que dispongan los tratados internacionales".

-En consideración.

SEÑOR PASQUET.- Estoy de acuerdo con la norma. Creo que, de alguna manera, habría que introducir el concepto de que esa comunicación tendrá que quedar debidamente registrada. Se elegirán libremente los medios para hacer la comunicación, pero debe quedar constancia de ello. No puede ser de una informalidad tal que después no se pueda precisar cuándo fue que se hizo la comunicación, quién la recibió, etcétera.

SEÑORA PRESIDENTA.- ¿Se refiere a incluir la constancia en el proyecto de ley?

SEÑOR PASQUET.- Así es, en el artículo.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, si los miembros de la Comisión están de acuerdo, desglosamos el artículo 117 a la espera de una redacción alternativa elaborada por el señor Senador Pasquet.

(Apoyados.)

SEÑOR PASQUET.- Sí, lo haré rápidamente.

SEÑORA PRESIDENTA.- Pasamos a considerar el siguiente artículo.

Léase.

(Se lee:)

"Sección II

A las partes y a terceros

Artículo 118.- (Actos que se notifican).-

118.1.- Toda actuación judicial salvo disposición expresa en contrario, debe ser inmediatamente notificada a las partes mediante el procedimiento establecido en los artículos siguientes.

118.2.- Las providencias judiciales que sean pronunciadas en audiencia, se tendrán por notificadas en ella".

-En consideración.

Si no hay comentarios, continuamos con el artículo 119.

Léase.

(Se lee:)

"Artículo 119.- (Forma de las notificaciones).-

119.1.- Las notificaciones de las providencias judiciales salvo las que sean dictadas en audiencia, serán realizadas en los domicilios constituidos por las partes o en su defecto, en sus respectivos domicilios reales, cuando la ley no disponga especialmente otro modo de hacerlo, sin perjuicio de lo establecido sobre domicilio electrónico.

119.2.- A los efectos de esta disposición, los despachos de los Fiscales y de los defensores públicos se tendrán como sus respectivos domicilios procesales.

119.3.- La sentencia definitiva se notificará a las partes con copia íntegra, autenticada por el actuario. Será notificada además al imputado en el establecimiento de reclusión o en su caso, en el domicilio constituido. Si ello no fuera posible, la diligencia se realizará en el domicilio constituido en autos por el defensor".

-En consideración.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Mi comentario va en relación al artículo 118 porque está vinculado al artículo 119. Sucede que el artículo118.1 dice que las actuaciones judiciales se notificarán a las partes de acuerdo a los procedimientos establecidos en los artículos siguientes que, en realidad, no son varios sino uno solo.

SEÑORA PRESIDENTA.- Por tanto, el artículo 118.1 terminaría diciendo: “en el artículo siguiente”. Se toma nota de la modificación sugerida por el señor Senador López Goldaracena.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- No tengo observaciones, pero me gustaría reflexionar sobre el artículo 119.1 porque nos puede llevar a otro plano.

Me surge la duda respecto al caso en que se trate de una persona que está domiciliada en el extranjero. En este momento no tengo presentes las normas sobre constitución de domicilio, si comparece por apoderado. Recuerdo que en su oportunidad había planteado qué datos debía dar el apoderado cuando se presenta, es decir, si los de él o los de la persona a la que representa. Me gustaría ver cómo calza en la redacción de este artículo la situación de un denunciante domiciliado en el extranjero, sobre todo con el objeto de prevenir situaciones y teniendo en cuenta lo que hoy dispone el Código General del Proceso, en el sentido de que cuando una persona domiciliada en el extranjero debe comparecer, tiene la obligación de dar un domicilio en el Uruguay, el que se tomará como válido para cualquier notificación que se deba realizar, incluso por otro trámite, como forma de no tener que recurrir al domicilio de origen con el consecuente costo de exhortos y demás.

Reitero que no estoy proponiendo ninguna modificación y que simplemente me gustaría analizar el artículo 119 en ese contexto. Creo que en un principio no hay ningún problema y se podría mantener tal cual está, pero quisiera ver qué incidencia tiene cuando la parte está domiciliada en el extranjero.

SEÑORA PRESIDENTA.- ¿Esto está referido al artículo 119.1 o ameritaría un inciso especial o un aditivo? En lo personal, mantendría el acuerdo con la redacción que está, pero con la observación de que no sabemos si es suficiente para aquellos que viven en el extranjero y si se debería tomar algún recaudo.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Si quien realizó la denuncia vive en el extranjero, deberá haber constituido domicilio en el Uruguay y, de acuerdo al artículo 119.1, cualquier notificación se enviará a ese domicilio. Estoy pensando en una situación -que no es casuística- en la cual una denuncia se realiza por apoderado; en este caso, me gustaría analizar qué datos debe dar ese apoderado, ya que podría pasar que ese poder se revoque y sea necesario notificar a la persona por otra acción o por algo conexo a la causa.

SEÑORA PRESIDENTA.- ¿Qué pasa cuando es el imputado el que vive en el extranjero?

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Si es el imputado y hay una acusación del Ministerio Público, se pedirá su detención en el extranjero. Quizás no se le notifique.

SEÑOR PASQUET.- El imputado siempre tiene defensor. Entonces, si a él no se lo puede notificar, se notificará al defensor. Es una solución expresamente prevista por el 119.3, donde se habla de la notificación de la sentencia definitiva al imputado. Concretamente se dice que “Si ello no fuera posible, la diligencia se realizará en el domicilio constituido en autos por el defensor”. Esa regla, en todo caso, puede servir como norma análoga para contemplar las situaciones no previstas expresamente. Allí donde no sea posible notificar a alguien, se lo hace al defensor, al abogado o apoderado, que tendrá que tener siempre domicilio dentro del radio.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Siguiendo con su ejemplo -porque me puede ilustrar la complicación que se me había generado- vamos a suponer que el defensor renuncia a la defensa y se le debe notificar a la parte que ponga un nuevo defensor. Vamos a suponer en ese escenario que el representado tenía domicilio en el extranjero. ¿Dónde lo notificamos de la obligación de que nombre un nuevo defensor? Lo deberíamos hacer en el extranjero. Si fuese extranjero, quizás le podemos exigir que constituya un domicilio en el Uruguay, diferente al del defensor, como sucede en el Código General del Proceso.

SEÑOR PASQUET.- Retomo el ejemplo que pone el señor Senador. Si renuncia, el Juzgado le va a pedir al defensor renunciante que indique dónde se puede notificar al imputado. Si el defensor dice que

no conoce el domicilio actual de quien va a dejar de ser su patrocinado, lo que correspondería sería notificar por edictos bajo apercibimiento de designar el defensor de oficio correspondiente. Entonces, luego el imputado tendrá la carga de ir al Juzgado a averiguar quién es su defensor de oficio -luego de renunciar el anterior- que es con quien deberá entenderse. Eso será si está en libertad; si está preso, obviamente no se plantean ninguna de estas situaciones.

SEÑORA PRESIDENTA.- El tema del domicilio del imputado lo habíamos tratado con lo relacionado a la rebeldía de aquellos que habiendo sido notificados no se presentaren. Sobre la constitución de domicilio, la Secretaría me alcanza el artículo 71 del Código General del Proceso.

Léase.

(Se lee:)

"Artículo 71. Constitución de domicilio.-

71.1 Tanto el actor como el demandado y los demás que comparezcan en el proceso, deberán determinar con precisión, en el primer escrito o comparecencia, el domicilio real y el que constituyen en el área correspondiente al tribunal ante el que comparecen.
El tribunal mandará subsanar, en cualquier momento que lo advierta, la omisión de este requisito. Si advertida no fuera subsanada, se tendrá por constituido el domicilio en los estrados a todos los efectos.

71.2 Cualquier cambio de domicilio deberá comunicarse de inmediato, dándose por válidas, en su defecto, las notificaciones que se realicen en el domicilio anteriormente constituido.

71.3 Si la parte emplazada o citada en forma, no hubiere comparecido fijando domicilio dentro del radio del tribunal, sin perjuicio de lo previsto en los artículos 84 y 85, el tribunal dispondrá, de oficio, que le sean notificadas todas las providencias en la oficina del tribunal, con excepción de la sentencia definitiva, salvo que esta se profiera en audiencia. El auto que ordena la notificación en la oficina se notificará a domicilio.

Cuando la segunda instancia o casación de un proceso deban tramitar ante un órgano jurisdiccional con sede o radio distintos al del tribunal donde se sustanció la primera instancia, las partes deberán constituir domicilio en el radio del órgano de alzada o casación, con anterioridad al decreto de concesión del recurso respectivo, bajo apercibimiento de tenerlo por constituido en los estrados de alzada o casación, sin necesidad de mandato judicial o declaración alguna al efecto.

71.4 - Si constara en autos que el demandado vivía efectivamente en el domicilio denunciado en la demanda, o si el actor pudiera justificar sumariamente ese hecho, se tendrán por válidas las notificaciones que se practicaren en ese domicilio, aunque posteriormente a la notificación el demandado lo hubiere mudado"

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- La mención que realicé es respecto a la parte final del 71.1, cuando dice que si el domicilio real denunciado fuera en el extranjero, sin perjuicio de la constitución del domicilio procesal -es el domicilio del defensor- el compareciente deberá también indicar otro domicilio en el país que tendrá el mismo alcance que el real denunciado. Esto quiere decir que si se le tuviera que notificar, por ejemplo, un cambio de defensor, se lo debería hacer en ese domicilio, que es independiente del domicilio procesal, tal como lo señala el propio artículo 71.1. Esta es una modificación del nuevo Código General del Proceso.

SEÑOR NIN NOVOA.- El artículo 109, que refiere a las exclusiones, justamente determina que no se aplican en el proceso penal las disposiciones de los artículos que hemos leído, es decir, los artículos 71. 1, 71.2, 71.3, 71.4, etcétera. En esto veo una contradicción.

SEÑORA PRESIDENTA.- Efectivamente, en las exclusiones lo declaramos inaplicable.

SEÑOR PASQUET.- En varios tipos de procesos se utiliza el domicilio electrónico. Lo más probable es que, llegado el momento, haya no solamente el domicilio del defensor, sino también el domicilio electrónico del procesado. Creo que es innecesario y puede crear situaciones inconvenientes. Supongamos el caso de extranjeros que a veces cometen delitos en el país, como por ejemplo un marinero de un barco coreano involucrado en un episodio de lesiones o cosas por el estilo. Tendrá un defensor público y, a lo sumo, dejará un domicilio electrónico. Creo que pedirle que además deje otro domicilio que haga las veces de su domicilio real, es ponerlo al individuo en una situación en la cual no va a poder responder nada verdadero; por lo tanto, tendrá que inventar algo para salir del paso. En este caso, el encargado de la notificación sería el defensor. En la práctica es así y no creo que podamos inventar mucho en esta materia.

SEÑOR DA ROSA.- Deberíamos reflexionar sobre este punto.

SEÑOR PASQUET.- Tengo una propuesta de redacción para el artículo 117, y es: "Artículo 117(Comunicaciones nacionales e internacionales).- Cuando el tribunal deba dar conocimiento de su resolución a otras autoridades nacionales o internacionales, o formularles alguna petición para el cumplimiento de diligencias del proceso, podrá efectuar la comunicación por cualquier medio idóneo, dejando de ello constancia escrita y fehaciente.

Lo anterior se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales que obliguen a la República".

SEÑORA PRESIDENTA.- Ya teníamos un acuerdo sustantivo sobre la modificación del artículo 117 y tomamos nota de la redacción propuesta por el señor Senador Pasquet.

Respecto al artículo 119, daremos por acordados el 119.1, 119.2 y 119.3, manteniendo en cuanto al 119.1, la reflexión sobre quienes viven en el extranjero; recordemos que no están desglosados del artículo 71 -estamos hablando del 71.1 y 71.2- del Código General del Proceso, tal como refirió el señor Senador López Goldaracena.

Ingresamos al Capítulo IV, que refiere a los actos del tribunal y las partes, Sección I, que tiene que ver con la clasificación de los actos del tribunal.

Léase el artículo 120.

(Se lee:)

"Artículo 120- (Clasificación).-

120.1- Sentencia es la decisión del tribunal sobre la causa o punto que se controvierte ante él.

120.2- Las sentencias son interlocutorias o definitivas.

120.3- Sentencia interlocutoria es la que resuelve una cuestión sobre algún artículo o incidente y definitiva es la que resuelve sobre lo principal.

120.4- Las demás providencias que dicta el tribunal son decretos de mero trámite".

-En consideración.

¿Esto viene del Código anterior? Al parecer, está igual.

Léase el artículo 121.

(Se lee:)

"Artículo 121 (Remisión).- Será de aplicación al proceso penal en lo pertinente, lo establecido en el Libro I, Título VI, Capítulo V del Código General del Proceso".

-En consideración.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Este es un tema que se reitera bastante; en lo personal, me gustaría encapsular el análisis de esas remisiones porque no he tenido tiempo de estudiarlas.

SEÑORA PRESIDENTA.- Mantendríamos desglosado el artículo 121 para su estudio y en relación a la clasificación del artículo anterior, hay una mejora respecto a lo que teníamos antes y no mucho más; en definitiva, se mejora la redacción.

SEÑOR PASQUET.- Ya que vamos a desglosar el artículo 121, quizás también podamos intentar una mejor redacción para el artículo 120 porque creo que la lógica de la clasificación es más clara en la norma hoy vigente, la Ley Nº 15.032. Tal vez se pueda intentar una combinación de los articulados y me ofrezco para esa tarea en la sesión siguiente.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, se aplaza todo, es decir, los artículos 120 y 121.

Pasamos a considerar la Sección II, relacionada con la sentencia definitiva.

Léase el artículo 122.

(Se lee:)

"Artículo 122. (Forma y contenido de la sentencia definitiva).-

122.1- La sentencia definitiva deberá consignar:

a) La fecha en que se dicta, la identificación de los autos, el nombre del o de los acusados, la mención del representante del Ministerio Público y el defensor que actúan en el juicio y la mención del delito o delitos imputados.

b) Expresará a continuación por Resultandos, las actuaciones incorporadas al proceso relacionadas con las cuestiones a resolver, las pruebas que le sirvieron de fundamento, las conclusiones de la acusación y la defensa y finalmente, debidamente articulados, los hechos que se tienen por ciertos y los que han sido probados.

c) Determinará luego por Considerandos, el derecho a aplicar respecto de: la tipicidad de los hechos probados, la participación de los imputados, las circunstancias alteratorias de la pena y la modalidad concursal de los delitos.

122.2- La sentencia definitiva puede ser de absolución o de condena.

122.3- La sentencia de absolución examinará el mérito de la causa y destacará la falta de prueba o la existencia de causas de justificación, de inculpabilidad, de impunidad, o de extinción del delito.

122.4- La sentencia de condena expresará los fundamentos de la individualización de la pena y condenará a la que corresponda. También se pronunciará sobre la pena de confiscación y demás accesorias, así como respecto de la aplicación de medidas de seguridad, en su caso.

122.5- La sentencia que imponga medidas de seguridad curativas fundamentará la declaración de inimputabilidad y precisará el régimen de las mismas.

122.6- Dispondrá el destino de las cosas secuestradas y sujetas a confiscación.

122.7- La sentencia absolutoria o la que dispone el sobreseimiento, ordenará que las coas secuestradas sean devueltas a la persona de quien se obtuvieron".

-En consideración.

SEÑOR PASQUET.- Creo que hay un problema de redacción. El artículo 122.4 dice: "La sentencia de condena expresará los fundamentos de la individualización de la pena", y eso está bien, pero debe decir muchas otras cosas más que no sé por qué se omiten. Primero se expresa con detalle todo lo que debe contener la sentencia absolutoria y luego dice que la sentencia de condena simplemente expondrá los fundamentos para la individualización de la pena. En rigor, tendría que decir que la sentencia de condena también expondrá los fundamentos de hecho y de Derecho, tanto de la decisión condenatoria como de la individualización de la pena, y de la imposición de penas accesorias si correspondiere. Nos podemos referir genéricamente a las penas accesorias; no tenemos por qué hablar de la pena de confiscación y demás. Corresponde referir genéricamente a las accesorias. En fin, a mi juicio este artículo 122.4, requeriría una nueva redacción.

SEÑORA PRESIDENTA.- El señor Senador Pasquet ha hecho una propuesta de desglose del artículo 122.4. En realidad, el artículo 122.1 repite la redacción anterior del Código del Proceso Penal, en su artículo 245, "Forma y contenido de la sentencia", que a partir de esta reforma será Forma y contenido de la sentencia definitiva". Lo establecido en el numeral 1º del artículo 245 de la ley anterior ahora figura en el literal a) del artículo 122.1, mientras que lo previsto en el numeral 2º aparece en el literal b).

El 122.2 es una clasificación de las sentencias definitivas, que pueden ser de absolución o de condena; por lo que dijo el señor Senador Pasquet, está suficientemente explicitado el contenido de la sentencia de absolución, no así el de la sentencia de condena.

SEÑOR NIN NOVOA.- Desglosemos.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- No tengo inconveniente en que el señor Senador Pasquet presente una forma de compatibilizar esto, pero a efectos de facilitar la consideración del artículo, quiero decir que me parece que el 122.1 en sus tres literales, a), b) c), se refiere en general a lo que debe contener toda sentencia, sin especificar las particularidades en cuanto a si es de condena o no. A mi juicio, se sigue un orden bastante lógico: primero se indican estas características en el 122.1; luego, en el 122.2 se señala algo que no guarda sentido lógico, porque no habla de contenidos y se dice simplemente que la sentencia definitiva puede ser de absolución o de condena; en el 122.3 se dice qué particularidades debe tener la sentencia de absolución, y lo propio se hace en el 122.4 en el caso de la sentencia de condena; el 122.5 habla de la sentencia que imponga medidas de seguridad y en el 122.6 se dice que se dispondrá el destino de las cosas secuestradas. O sea que, en principio, yo no le encontré ningún obstáculo a este artículo, en su globalidad y considerando este mapa. Creo que si el Senador Pasquet notó alguna incongruencia o insuficiencia que no esté contemplada, con gusto lo podremos analizar de acuerdo a la propuesta que se realice. En definitiva, creo que el sentido del mapa del artículo es ese.

SEÑOR PASQUET.- Mi problema es con el artículo 122.4

SEÑORA PRESIDENTA.- Si se me permite ser optimista, voy a considerar que podemos dar por acordados los artículos 122.1, 122.2, 122.3, 122.5, 122.6 y 122.7 y esperaríamos una propuesta de redacción para el 122.4.

Léase el artículo 123.

(Se lee:)

"Artículo 123 (Principio de congruencia).-

123.1- La sentencia no podrá imponer pena ni medida de seguridad sin previa petición Fiscal, ni superar el límite de la pena o medida requerida por el Ministerio Público.

123.2- No obstante, si por error manifiesto la pena requerida es ilegal, el Juez la individualizará de acuerdo con la ley, con circunstanciada exposición de los fundamentos pertinentes, poniendo en conocimiento del hecho al jerarca del Ministerio Público.

Los errores del Fiscal serán juzgados eventualmente, en vía administrativa".

-En consideración.

Existe una sugerencia para este artículo, que proviene del Fiscal de Corte, en cuanto a eliminar el instituto del error manifiesto, pues dice que hace primar el principio de legalidad sobre el de congruencia y desnivela el equilibrio de las partes. Para el 123.1 hay otra sugerencia, y es que se podría agregar: "Tampoco podrá imputarse crimen, delito o falta, computarse agravante o confiscarse bienes sin previa solicitud Fiscal". Estas sugerencias me han llegado a mí, producto de consultas jurídicas propias.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- El principio de congruencia tiene su basamento desde larga data en relación a los márgenes de la sentencia respecto de lo que sea solicitado por quien acusa.

Me gustaría reflexionar sobre el artículo, sin expedirme todavía. Nuevamente se me plantea el problema del equilibrio entre el Fiscal y el Juez, sobre todo a raíz de esas sugerencias que acaba de leer la señora Presidenta respecto a una medida de confiscación o a la imputabilidad del delito. Nótese que el Fiscal pudo haber solicitado la imputación de un determinado delito y el Juez puede entender que los hechos califican en otro delito. Esto sucede permanentemente. El Juez es el que da la calificación y el Fiscal acusa. Aquí nuevamente observamos esa tensión entre el poder del Fiscal y el margen de acción del Juez. Una cosa es que no pueda imponer pena ni medidas de seguridad sin previa petición Fiscal, ni superar el límite de la pena, y otra cosa es la imputación del delito. Resulta entonces que el Juez no podría imputar un delito distinto al solicitado por el Fiscal. Si el Fiscal solicita un delito de procesar a una persona por crimen de lesa humanidad de desaparición forzada de personas y el Juez entiende que no hay crimen de desaparición forzada de personas, sino que aplicaría homicidio muy especialmente agravado, tendría que archivar la causa; no le hace lugar al pedido del Fiscal, pero no podría procesar por otro delito.

SEÑOR PASQUET.- Yo no lo entiendo así.

De acuerdo con el principio de congruencia y la forma en que se aplica hoy, pacíficamente, el Juez puede cambiar la calificación jurídica, pero tiene que respetar siempre el tope de la pena pedida por el Fiscal.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- De acuerdo.

SEÑOR PASQUET.- O sea, aunque el Juez entienda que corresponde imputar un delito más grave del que fue pedido por el Fiscal, no puede disponer una pena más grave que la pedida por el Fiscal. Eso es así.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- De acuerdo.

SEÑOR PASQUET.- Ahora, ¿qué pasa cuando el Fiscal incurre en error manifiesto? El error manifiesto se produce cuando está más allá de lo que es la opinabilidad de los temas jurídicos. Por ejemplo, el

Fiscal dice que se ha cometido una rapiña y pide una pena de tres años de penitenciaría, cuando el mínimo es de cuatro años y no hay duda posible. ¿Qué es lo que puede hacer el Juez? Lo que dice el artículo 123.2 es que individualizará la pena de acuerdo con la ley; es decir que aunque el Fiscal haya pedido tres años, como hay un error manifiesto, el Juez tiene que condenar por lo menos a cuatro años. La observación del Fiscal de Corte va en sentido contrario; dice que en el caso de error manifiesto -este que acabo de señalar- el Juez tendría que ajustarse siempre al pedido del Fiscal, lo cual tiene que ver con el respeto debido al rol de la defensa, porque después de que el Fiscal acusa -aun con error manifiesto- la defensa va a tomar en cuenta que la acusación pidió una pena de tres años y, por ejemplo, se va a allanar; no va a querer ni siquiera discutir porque están pidiendo una pena inferior a la que legalmente corresponde. Si la defensa se allana y después aparece el Juez imponiendo una pena más alta -cuando la defensa ya no tiene posibilidades de corregir- se rompe el equilibrio que debe existir entre las partes. De ahí la propuesta del Fiscal de Corte de corregir esto. Teniendo en cuenta lo que él propone, para el artículo 123.2 yo sugiero la siguiente redacción: "Si por error manifiesto la pena requerida es ilegal, el Juez procederá igualmente de conformidad con lo dispuesto en el apartado precedente, poniendo en conocimiento del hecho al jerarca del Ministerio Público". El inciso final queda como está: "Los errores del Fiscal serán juzgados eventualmente, en vía administrativa". Eliminamos el instituto del error manifiesto como justificación de un apartamiento por el Juez de la pena pedida por el Fiscal. Decimos que el Juez queda sujeto siempre a la pena que haya pedido el Fiscal y si hay un error manifiesto, lo que tendrá que hacer después será comunicar a la jerarquía del Ministerio Público.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Estoy absolutamente de acuerdo con lo que acaba de manifestar el señor Senador Pasquet; no es contradictorio con lo que dije. Yo me referí a otro tipo de aplicación del principio de congruencia, vinculado a un comentario que realizó la señora Presidenta sobre la posibilidad de imputar un delito distinto.

Como señaló el señor Senador Pasquet, creo que el principio de congruencia tiene relación con las penas -es clarísimo- pero no lo aplicaría a la imputación de los tipos delictivos, como señalaba la señora Presidenta a partir de la consulta o de la sugerencia de modificación que le hicieron llegar. Vuelvo a poner el ejemplo: el Fiscal puede pedir la imputación de un determinado delito, con una determinada pena. El Juez puede eventualmente imputar un delito distinto; hoy sería procesar por un delito diferente del que pidió el Fiscal. ¿Lo puede hacer o no? Sí, lo puede hacer. Si nosotros establecemos que no se puede apartar de lo que pidió el Fiscal, se pueden dar situaciones que sean realmente injustas en aplicación del Derecho, y ponía ese ejemplo que voy a reiterar. Un Fiscal bienintencionadamente entiende que la Ley Nº 18.026 aplica para hechos del pasado y pide, en un caso de derechos humanos, por ejemplo, que se condene a alguien por crimen de lesa humanidad y desaparición forzada de personas en el entendido de que es un delito permanente que se sigue cometiendo hoy. El Juez entiende que no es un delito permanente y en base a la interpretación que se adelantaba, no podría procesar por otro delito y tendría que declarar a la persona inocente cuando, en realidad, el Juez puede entender que no hay desaparición forzada de la persona como delito permanente pero sí hay homicidio muy especialmente agravado. Estoy dando ejemplos que, quizás, no sean los más adecuados, pero son los primeros que se me ocurren. De todos modos, considero que el tema da para reflexionar un poco sobre si se extiende ese principio de congruencia a las imputaciones de los delitos. Una cosa es la pena, tal como señaló el señor Senador Pasquet -en eso estoy absolutamente de acuerdo- pero el límite de la pena o de la medida debe requerir petición Fiscal y el Juez no puede imponer una medida ni pena superior. En cambio, la imputación de delito es algo diferente.

SEÑOR PASQUET.- La norma que estamos considerando no refiere más que a la pena y a su límite. De ninguna manera se pone en tela de juicio la facultad del Juez de calificar jurídicamente los hechos de la forma que entienda correcta.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Estoy de acuerdo con eso, pero me refería a la propuesta de la señora Presidenta en cuanto a que el Juez no podría imputar un crimen distinto.

SEÑORA PRESIDENTA.- Hay dos cuestiones en juego aquí. Una es la del error manifiesto y si aceptamos la propuesta del Fiscal de Corte o no. También hay una redacción sugerida por el señor Senador Pasquet en este sentido. Entiendo que hay acuerdo en la redacción sugerida por el señor Senador Pasquet con respecto a lo que solicita el Fiscal de Corte sobre el error manifiesto.

El otro punto refiere a si el principio de congruencia abarca el rol del Juez en imputar crímenes, delitos, faltas, etcétera. Entiendo que respecto a esta sugerencia de que el Juez no podría imputar delitos sin previa solicitud Fiscal, el señor Senador López Goldaracena no estaría de acuerdo.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Es así, señora Presidenta. De todas maneras, me gustaría analizarlo.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, mantenemos desglosado el artículo 123.1 respecto de las competencias del Juez en la imputación de crímenes, delitos, faltas, etcétera, sin previa solicitud Fiscal, pero sí acogemos la redacción propuesta por el señor Senador Pasquet con relación al artículo 123.2, norma que luego pediremos que lea nuevamente porque no hemos podido recogerla adecuadamente.

SEÑOR PASQUET.- Creo que estamos introduciendo elementos que no están en el texto sometido a nuestra consideración y que solo generan confusión sobre una situación que es clara. Aquí estamos regulando la sentencia y no la imputación, que ya no la hace más el Juez porque cambiamos de proceso, puesto que pasamos del inquisitivo al acusatorio, pasamos de un proceso en el que hoy es el Juez el que imputa cuando dicta el auto de procesamiento a otro proceso en el que no hay más auto de procesamiento y el Juez no imputa más nada. El que imputa en este último caso es el Ministerio Público cuando propone la formalización de la investigación, lo cual de ninguna manera implica determinar rígidamente un tipo delictual para la investigación. Simplemente, cuando el Ministerio Público formaliza dice que hay ciertos hechos con apariencia delictiva y para ello propone determinados medios de prueba, de investigación, etcétera. El momento de calificar esos hechos va a llegar cuando el Juez dicte sentencia; no se trata de que esté imputando, porque la imputación la hace el Ministerio Público. Cuando el Juez dicta sentencia va a calificar jurídicamente los hechos probados y para esa tarea de calificación jurídica nunca hubo, que yo sepa, restricción alguna. El Juez califica los hechos según su leal saber y entender y nunca se dijo que queda atado por la calificación propuesta por el Ministerio Público. Precisamente, el Ministerio Público ata al Juez en la pena; el Juez podrá decir que en determinado caso no hubo hurto sino rapiña, porque hubo violencia, pero si el Fiscal pidió cuatro meses, el Juez no puede condenar a cuatro años porque la calificación sea de rapiña, ya que la pena pedida por el Fiscal lo ata. El principio de congruencia funciona para la pena; lo otro no está planteado ni propuesto. Creo que estamos introduciendo una complicación que no tiene por qué existir.

Este es un artículo donde el punto difícil o polémico es el error manifiesto, porque actualmente se recibe el instituto del error manifiesto y el Juez corrige la pena pedida por el Fiscal. El Fiscal de Corte propone modificar eso y eliminar el instituto del error manifiesto. En este caso, el Juez queda siempre atado por la pena pedida por el Fiscal, lo cual me parece bien, porque entiendo que el punto puede ser polémico.

De todas maneras, creo que lo más congruente con el tipo de proceso que estamos consagrando es lo que propone el Fiscal de Corte y nada más. No tenemos por qué realizar algo posteriormente porque no hay ninguna propuesta que yo conozca -no sé si hay observaciones o sugerencias que le hayan hecho llegar a la Presidencia de la que no tenga conocimiento-; al menos, el material que maneja la Comisión no contiene ninguna propuesta en el sentido de restringir la facultad del Juez para calificar los hechos desde el punto de vista jurídico como le parezca más adecuado.

SEÑORA PRESIDENTA.- La Comisión le solicita al señor Senador Pasquet que lea nuevamente la modificación del artículo 123.2.

SEÑOR PASQUET.- Mi propuesta para el primer inciso del 123.2, es la siguiente: “Si por error manifiesto la pena requerida es ilegal, el Juez procederá igualmente de conformidad con lo dispuesto en el apartado precedente, poniendo en conocimiento del hecho al jerarca del Ministerio Público”. El inciso segundo quedaría igual.

SEÑORA PRESIDENTA.- La Presidencia consulta a los señores Senadores si están de acuerdo con la redacción del artículo 123.2 que acaba de leer el señor Senador Pasquet.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Me gustaría estudiarla, señora Presidenta.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, se desglosa todo el artículo 123, tomando en cuenta la sugerencia realizada por el señor Senador Pasquet de una nueva redacción. Al dejar desglosado el artículo 123, también queda desglosado el 123.1.

Léase el artículo 124.

(Se lee:)

"Artículo 124- (Principio de no reforma en perjuicio).- En segunda instancia y en casación si solo recurrió la parte del imputado, no se podrá modificar la sentencia en perjuicio de éste".

-En consideración.

SEÑOR PASQUET.- Estoy de acuerdo, pero hay unas comas que son indispensables para ajustar la comprensión del artículo. En esta redacción debería ir una coma después de la expresión: "En segunda instancia y en casación", y se debería eliminar la coma luego de la palabra "imputado".

SEÑORA PRESIDENTA.- La Presidencia consulta a los miembros de la Comisión acerca de si están de acuerdo con esas correcciones.

(Apoyados.)

-Este artículo queda acordado, con la corrección de las comas realizadas por el señor Senador Pasquet.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Quiero acotar que el pronombre "este" va sin tilde.

SEÑORA PRESIDENTA.- ¿Desde cuándo va sin tilde?

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Desde la última modificación realizada por la Real Academia Española.

Entonces, se quitará el tilde al pronombre "este" y así queda acordado el artículo.

Léase el artículo 125.

(Se lee:)

"Artículo 125- (Efecto extensivo).- La sentencia de segunda instancia o de casación en el fondo, o de revisión que absuelva a uno de los copartícipes de un delito o establezca una calificación delictual o atenuantes que lo beneficie, debe extender sus efectos a los demás, aun cuando hubiere recaído sentencia ejecutoriada, salvo que se trate de circunstancias referidas sólo al primero

En la misma sentencia, el tribunal modificará el fallo referido, en cuanto corresponda".

-En consideración.

SEÑOR PASQUET.- Me rehúso a hacer comentarios sobre comas, salvo que sea absolutamente indispensable.

SEÑORA PRESIDENTA.- El artículo 125 queda acordado.

La Secretaría me informa que es la hora 16 y 40 minutos. Por lo tanto, pido a los miembros de la Comisión que hagamos el esfuerzo de considerar cuatro artículos más, hasta la Sección III, que refiere a la acusación y la defensa.

Léase el artículo 126.

(Se lee:)

"Artículo 126.- (Confiscación o destrucción de instrumentos o efectos destinados a actividades ilícitas).- Al concluir el proceso penal, aun cuando no recayere sentencia de condena, el tribunal resolverá la confiscación o destrucción de los efectos materiales del delito y de los instrumentos con que fue ejecutado que pudieren ser destinados a actividades ilícitas, sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa legal aplicable".

-En consideración.

Si no hay comentarios que realizar, pasamos al artículo 127.

Léase.

(Se lee:)

"Artículo 127.- (Efectos de la absolución).-

127.1.- La sentencia absolutoria ejecutoriada cierra el proceso definitiva e irrevocablemente en relación al imputado en cuyo favor se dicta.

127.2.- La sentencia absolutoria ordenará cuando sea del caso, la libertad del imputado o la cesación de las medidas de coerción que se le hubieren aplicado.

127.3.- Aunque la sentencia sea recurrida por el Ministerio Público, la libertad o cese de las medidas limitativas de la libertad del imputado, serán cumplidas con carácter provisional".

-En consideración.

El 127.2 y 127.3 recogen el artículo 247 del viejo Código del Proceso Penal; el nuevo es el 127.1.

Ha quedado acordado.

Léase el artículo 128.

(Se lee:)

"Artículo 128.- (Eficacia de la sentencia).- Las sentencias ejecutoriadas producirán todos sus efectos sin perjuicio de la unificación de penas, cuando corresponda".

-En consideración.

Ha quedado acordado.

Léase el artículo 129.

(Se lee:)

"Artículo 129.- (Unificación de penas).- La unificación de penas será tramitada en vía incidental, en la causa más antigua y la sentencia a recaer será considerada definitiva a todos sus efectos".

-En consideración.

SEÑOR PASQUET.- En el 127.3 la coma está puesta de tal manera que pone el énfasis donde no va, porque lo que la norma establece es que, aunque el Ministerio Público apele una sentencia que absuelve y que, por consiguiente, debe implicar el cese de la prisión u otras medidas limitativas de la libertad, esa sentencia debe cumplirse. Ese es el meollo del artículo, por supuesto, con carácter provisional porque, en caso de existir apelación, el tribunal podrá modificar.

Reitero que lo que dice el artículo hay que cumplirlo igual, pero puesto como está parecería que el énfasis estuviera en que se cumple con carácter provisional. Por lo tanto, me parece que habría que sacar la coma que figura después del término "imputado" y colocarla luego de "cumplidas". Entonces, la redacción quedaría de la siguiente manera: "Aunque la sentencia sea recurrida por el Ministerio Público, la libertad o cese de las medidas limitativas de la libertad del imputado serán cumplidas," -debería decir "será cumplida, porque se refiere a la sentencia- "con carácter provisional".

SEÑORA PRESIDENTA.- Igual queda raro; habría que sacarle la otra coma.

SEÑOR LÓPEZ GOLDARACENA.- Estoy de acuerdo con sacar la otra coma.

SEÑOR PASQUET.- Debe decir "será cumplida" porque se refiere a la sentencia y "con carácter provisional" porque hay una apelación pendiente.

SEÑORA PRESIDENTA.- Entonces, se saca la segunda coma y se pasa el "serán cumplidas" a singular.

SEÑOR PASQUET.- Pero tampoco queda bien.

(Dialogados)

SEÑORA PRESIDENTA.- Se ha propuesto mantener el plural, poner en masculino y eliminar la segunda coma.

(Apoyados.)

Se levanta la sesión.

(Es la hora 16 y 42 minutos.)